

# **BVGer C-714/2021 vom 31. August 2023**

Bundesverwaltungsgericht, 2023-08-31, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-714\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-714_2021)

FR: TAF C-714/2021 du 31 août 2023

IT: TAF C-714/2021 del 31 agosto 2023

## **Regeste**

Rentenanspruch

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Das Bundesverwaltungsgericht ist zur Behandlung der vorliegenden Beschwerden zuständig (Art. 31, 32 und 33 Bst. d des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesverwaltungsgericht [Verwaltungsgerichtsgesetz, VGG, SR 173.32]; Art. 69 Abs. 1 Bst. b des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung [IVG, SR 831.20]). Der Beschwerdeführer ist als Adressat der angefochtenen Verfügungen durch diese besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Abänderung, weshalb er zur Erhebung der Beschwerden legitimiert ist (Art. 59 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSG, SR 830.1]; Art. 48 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren [Verwaltungsverfahrensgesetz, VwVG, SR 172.021]). Auf die jeweils frist- und formgerecht eingereichten Beschwerden ist somit grundsätzlich einzutreten (Art. 60 ATSG; Art. 52 Abs. 1 VwVG).

### **E. 2**

Vorweg ist zur lite pendente erlassenen Wiedererwägungsverfügung der Vorinstanz vom 5. Oktober 2021 Folgendes festzuhalten:

#### **E. 2.1**

Gemäss dem vorliegend in erster Linie anwendbaren Art. 53 Abs. 3 ATSG (vgl. dazu Art. 3 Bst. dbis VwVG) kann der Versicherungsträger eine Verfügung oder einen Einspracheentscheid während einem laufenden Beschwerdeverfahren so lange wiedererwägen, bis er gegenüber der Beschwerdebehörde Stellung nimmt. Eine analoge Bestimmung enthält zudem Art. 58 Abs. 1 VwVG (vgl. dazu UELI KIESER, ATSG-Kommentar,

#### **E. 2.2**

In der Lehre und der Rechtsprechung besteht eine Diskrepanz hinsichtlich der Auslegung des Begriffs Stellungnahme beziehungsweise Vernehmlassung. Teilweise wird die Auffassung vertreten, dass eine Wiedererwägung durch die Vorinstanz nur bis zur Einreichung der ersten Stellungnahme (Vernehmlassung) der Vorinstanz im Beschwerdeverfahren zulässig ist (vgl. z.B. BGE 109 V 234 E. 2, 133 V 530 E. 2; Urteile des BGer 8C\_133/2022 vom 7. September 2022 E. 5.4, 9C\_628/2019 vom 20. Dezember 2019 E. 3.2.2; Urteile des BVGer C-1469/2017 vom 8. Februar 2018 E. 3, C-185/2015 vom 3. Mai 2016; THOMAS FLÜCKIGER, in: Frésard-Fellay/Klett/Leuzinger [Hrsg.], Basler

Kommentar zum ATSG, 2020, Art. 53 Rz. 99 ff. m.w.H.; KIESER, a.a.O., Art. 53 Rz. 88 und 92 m.w.H.). Demgegenüber steht die Auffassung und Praxis, insbesondere des Bundesverwaltungsgerichts, wonach eine Wiedererwägung der Vorinstanz bis zur letztmals ermöglichten Stellungnahme zulässig ist (vgl. z.B. BVGE 2011/30 E. 5.3.1; Urteile des BVGer C-2169/2021 vom 4. Juli 2022, A-2691/2018 vom 11. Dezember 2020 E. 2.2, C-4314/2017 vom 24. April 2018; MO-SER/BEUSCH/KNEUBÜHLER/KAYSER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 3. Aufl. 2022, Rz. 3.44; AUGUST MÄCHLER, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], 2. Aufl. 2019, Art. 58 Rz. 16 m.w.H.: ANDREA PFLEIDERER, in: Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar VwVG, 2. Aufl. 2016, Art. 58 Rz. 36 m.w.H.).

Eine lite pendente verfügte Wiederwägung der Vorinstanz beendet jedoch den Streit ohnehin nur insoweit, als mit der neu erlassenen Verfügung dem Begehren des Beschwerdeführers entsprochen wird. In diesem Umfang wird die Beschwerde gegenstandslos. Der Streit über die nichterfüllten Begehren besteht weiter, ohne dass der Beschwerdeführer diese ebenfalls anzufechten braucht. Die Wiedererwägung stellt in diesem Fall einen Antrag an das Gericht dar. Die Beschwerdeinstanz hat gemäss Art. 58 Abs. 3 VwVG die Behandlung der Beschwerde fortzusetzen, soweit diese durch die neue Verfügung der Vorinstanz nicht gegenstandslos geworden ist (vgl. auch KIESER, a.a.O., Art. 53 Rz. 90 mit Hinweis auf ZAK 1992 117; PFLEIDERER, a.a.O., Art. 58 Rz. 44 und 46 m.w.H.; BGE 127 V 228 E. 2b/bb).

### **E. 2.3**

Im vorliegenden Fall kann offen bleiben, ob die von der Vorinstanz am

### **E. 2.4**

Demzufolge ist ausschliesslich die Verfügung vom 4. Februar 2021, mit welcher der Anspruch des Beschwerdeführers auf eine Invalidenrente abgewiesen worden ist, Anfechtungsobjekt und bildet damit die Begrenzung des Streitgegenstandes des vorliegenden Beschwerdeverfahrens (vgl. BGE 131 V 164 E. 2.1). 3. 3.1 Der Beschwerdeführer ist deutscher Staatsangehöriger und wohnt in Deutschland. Damit gelangen das Freizügigkeitsabkommen vom 21. Juni 1999 (FZA, SR 0.142.112.681) und die Regelwerke der Gemeinschaft zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit gemäss Anhang II des FZA, insbesondere die für die Schweiz am 1. April 2012 in Kraft getretenen Verordnungen (EG) Nr. 883/2004 (SR 0.831.109.268.1) und Nr. 987/2009 (SR 0.831.109.268.11), zur Anwendung. Seit dem 1. Januar 2015 sind auch die durch die Verordnungen (EU) Nr. 1244/2010, Nr. 465/2012 und Nr. 1224/2012 erfolgten Änderungen in den Beziehungen zwischen der Schweiz und den EU-Mitgliedstaaten anwendbar. Das Vorliegen einer anspruchserheblichen Invalidität beurteilt sich indes auch im Anwendungsreich des FZA und der Koordinierungsvorschriften nach schweizerischem Recht (vgl. BGE 130 V 253 E. 2.4; Urteil des Bundesgerichts [BGer] 9C\_573/2012 vom 16. Januar 2013 E. 4). Gemäss Art. 46 Abs. 3 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 ist nämlich eine vom Träger eines Staates getroffene Entscheidung über den Grad der Invalidität eines Antragstellers für den Träger eines anderen betroffenen Staates nur dann verbindlich, wenn die in den Rechtsvorschriften dieser Staaten festgelegten Definitionen des Grads der Invalidität in Anhang VII dieser Verordnung als übereinstimmend anerkannt sind, was für das Verhältnis zwischen Deutschland und der Schweiz (ebenso wie für das Verhältnis

zwischen den übrigen EU-Mitgliedstaaten und der Schweiz) nicht der Fall ist (vgl. auch Urteil des Bundesverwaltungsgerichts [BVGer] C-1905/2020 vom 6. Juli 2021 E. 3.3). 3.2 Das Bundesverwaltungsgericht prüft die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich der Überschreitung oder des Missbrauchs des Ermessens,

C-714/2021, C-4890/2021 Seite 11 die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit (Art. 49 VwVG). 3.3 Gemäss dem Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen ist das Bundesverwaltungsgericht nicht an die Begründung der Begehren der Parteien gebunden (Art. 62 Abs. 4 VwVG). Es kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder den angefochtenen Entscheid im Ergebnis mit einer Begründung bestätigen, die von jener der Vorinstanz abweicht (vgl. BVGE 2013/46 E. 3.2). 3.4 Sowohl das Verwaltungsverfahren wie auch der erstinstanzliche Sozialversicherungsprozess sind vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht (Art. 43 Abs. 1 ATSG; Art. 61 Bst. c ATSG; Art. 12 VwVG). Danach hat die Verwaltung und im Beschwerdeverfahren das Gericht von Amtes wegen für die richtige und vollständige Abklärung des erheblichen Sachverhalts zu sorgen (BGE 136 V 376 E. 4.1.1). Sofern das Gesetz nicht etwas Abweichendes vorsieht, gilt im Sozialversicherungsrecht der Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit (BGE 143 V 168 E. 2; 138 V 218 E. 6). 3.5 In zeitlicher Hinsicht sind grundsätzlich diejenigen Rechtsätze massgeblich, die bei der Erfüllung des rechtlich zu ordnenden oder zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (BGE 132 V 215 E. 3.1.1), weshalb jene Vorschriften Anwendung finden, die spätestens beim Erlass der Verfügung vom 4. Februar 2021 in Kraft standen; weiter aber auch Vorschriften, die zu jenem Zeitpunkt bereits ausser Kraft getreten waren, die aber für die Beurteilung allenfalls früher entstandener Leistungsansprüche von Belang sind.

Im vorliegenden Fall sind damit insbesondere die erst per 1. Januar 2022 in Kraft getretenen Änderungen im Rahmen der sogenannten «Weiterentwicklung der IV» im Bundesgesetz vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung (SR 831.20), in der Verordnung vom 17. Januar 1961 über die Invalidenversicherung (SR 831.201) sowie im Bundesgesetz vom

### **E. 3.1**

Der Beschwerdeführer ist deutscher Staatsangehöriger und wohnt in Deutschland. Damit gelangen das Freizügigkeitsabkommen vom 21. Juni 1999 (FZA, SR 0.142.112.681) und die Regelwerke der Gemeinschaft zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit gemäss Anhang II des FZA, insbesondere die für die Schweiz am 1. April 2012 in Kraft getretenen Verordnungen (EG) Nr. 883/2004 (SR 0.831.109.268.1) und Nr. 987/2009 (SR 0.831.109.268.11), zur Anwendung. Seit dem 1. Januar 2015 sind auch die durch die Verordnungen (EU) Nr. 1244/2010, Nr. 465/2012 und Nr. 1224/2012 erfolgten Änderungen in den Beziehungen zwischen der Schweiz und den EU-Mitgliedstaaten anwendbar. Das Vorliegen einer anspruchserheblichen Invalidität beurteilt sich indes auch im Anwendungsbereich des FZA und der Koordinierungsvorschriften nach schweizerischem Recht (vgl. BGE 130 V 253 E. 2.4; Urteil des Bundesgerichts [BGer] 9C\_573/2012 vom 16. Januar 2013 E. 4). Gemäss Art. 46 Abs. 3 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 ist nämlich eine vom Träger eines Staats getroffene Entscheidung über den Grad der Invalidität eines Antragstellers für den Träger eines anderen betroffenen Staates nur dann verbindlich, wenn die in den Rechtsvorschriften dieser Staaten festgelegten Definitionen des Grads der Invalidität in Anhang VII dieser Verordnung als übereinstimmend anerkannt sind, was für das Verhältnis zwischen Deutschland und der Schweiz (ebenso wie für das Verhältnis

zwischen den übrigen EU-Mitgliedstaaten und der Schweiz) nicht der Fall ist (vgl. auch Urteil des Bundesverwaltungsgerichts [BVGer] C-1905/2020 vom 6. Juli 2021 E. 3.3).

### **E. 3.2**

Das Bundesverwaltungsgericht prüft die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich der Überschreitung oder des Missbrauchs des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die Unangemessenheit (Art. 49 VwVG).

### **E. 3.3**

Gemäss dem Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen ist das Bundesverwaltungsgericht nicht an die Begründung der Begehren der Parteien gebunden (Art. 62 Abs. 4 VwVG). Es kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder den angefochtenen Entscheid im Ergebnis mit einer Begründung bestätigen, die von jener der Vorinstanz abweicht (vgl. BVGE 2013/46 E. 3.2).

### **E. 3.4**

Sowohl das Verwaltungsverfahren wie auch der erstinstanzliche Sozialversicherungsprozess sind vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht (Art. 43 Abs. 1 ATSG; Art. 61 Bst. c ATSG; Art. 12 VwVG). Danach hat die Verwaltung und im Beschwerdeverfahren das Gericht von Amtes wegen für die richtige und vollständige Abklärung des erheblichen Sachverhalts zu sorgen (BGE 136 V 376 E. 4.1.1). Sofern das Gesetz nicht etwas Abweichendes vorsieht, gilt im Sozialversicherungsrecht der Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit (BGE 143 V 168 E. 2; 138 V 218 E. 6).

### **E. 3.5**

In zeitlicher Hinsicht sind grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgeblich, die bei der Erfüllung des rechtlich zu ordnenden oder zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (BGE 132 V 215 E. 3.1.1), weshalb jene Vorschriften Anwendung finden, die spätestens beim Erlass der Verfügung vom 4. Februar 2021 in Kraft standen; weiter aber auch Vorschriften, die zu jenem Zeitpunkt bereits ausser Kraft getreten waren, die aber für die Beurteilung allenfalls früher entstandener Leistungsansprüche von Belang sind. Im vorliegenden Fall sind damit insbesondere die erst per 1. Januar 2022 in Kraft getretenen Änderungen im Rahmen der sogenannten «Weiterentwicklung der IV» im Bundesgesetz vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung (SR 831.20), in der Verordnung vom 17. Januar 1961 über die Invalidenversicherung (SR 831.201) sowie im Bundesgesetz vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (SR 830.1) nicht anwendbar (vgl. auch Urteil des BGer 9C\_339/2021 vom 27. Juli 2022 E. 2.1).

### **E. 3.6**

Das Sozialversicherungsgericht stellt bei der Beurteilung einer Streitsache in der Regel auf den bis zum Zeitpunkt des Erlasses der streitigen Verwaltungsverfügung (hier: 4. Februar 2021) eingetretenen Sachverhalt ab (BGE 132 V 215 E. 3.1.1). Tatsachen, die jenen Sachverhalt seither verändert haben, sollen im Normalfall Gegenstand einer neuen Verwaltungsverfügung sein (BGE 121 V 362 E. 1b). Berichte, die sich über den vorliegend massgebenden Zeitraum aussprechen, hat das Gericht auch dann zu berücksichtigen, wenn sie nach dem Verfügungserlass datieren (Urteil des BGer 9C\_175/2018 vom 16. April 2018 E. 3.3.2 m.w.H.).

#### **E. 4**

Aufl. 2020, Art. 53 Rz. 88), wonach die Vorinstanz die angefochtene Verfügung bis zu ihrer Vernehmlassung in Wiedererwägung ziehen kann. Mangels weiterer Regelungen im ATSG sind gemäss Art. 55 Abs. 1 ATSG auch die Absätze 2 und 3 des Art. 58 VwVG anwendbar (vgl. PETER FORSTER, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum ATSG, 2021, Art. 53 Rz. 41 mit Hinweis auf Urteil des BGer 8C\_526/2012 vom 19. September 2012 E. 3.2).

C-714/2021, C-4890/2021 Seite 9

#### **E. 4.1**

Anspruch auf eine Rente der schweizerischen Invalidenversicherung hat, wer invalid im Sinne des Gesetzes ist (vgl. dazu Art. 8 Abs. 1 ATSG sowie nachfolgend E. 4.2) und bei Eintritt der Invalidität während mindestens drei Jahren Beiträge geleistet hat (Art. 36 Abs. 1 IVG).

Der Beschwerdeführer hat unbestrittenermassen während mehr als drei Jahren Beiträge in diesem Sinn geleistet (vgl. IVSTA-act. 115), so dass die Anspruchsvoraussetzung der Mindestbeitragsdauer erfüllt ist.

#### **E. 4.2**

Invalidität ist die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit (Art. 8 Abs. 1 ATSG). Die Invalidität kann Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall sein (Art. 4 Abs. 1 IVG). Erwerbsunfähigkeit ist der durch Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit verursachte und nach zumutbarer Behandlung und Eingliederung verbleibende ganze oder teilweise Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem in Betracht kommenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt (Art. 7 Abs. 1 ATSG). Für die Beurteilung des Vorliegens einer Erwerbsunfähigkeit sind ausschliesslich die Folgen der gesundheitlichen Beeinträchtigung zu berücksichtigen. Eine Erwerbsunfähigkeit liegt zudem nur vor, wenn sie aus objektiver Sicht nicht überwindbar ist (Art. 7 Abs. 2 ATSG). Arbeitsunfähigkeit ist die durch eine Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit bedingte, volle oder teilweise Unfähigkeit, im bisherigen Beruf oder Aufgabenbereich zumutbare Arbeit zu leisten. Bei langer Dauer wird auch die zumutbare Tätigkeit in einem anderen Beruf oder Aufgabenbereich berücksichtigt (Art. 6 ATSG).

#### **E. 4.3**

Anspruch auf eine Invalidenrente haben gemäss Art. 28 Abs. 1 IVG Versicherte, die ihre Erwerbsfähigkeit oder die Fähigkeit, sich im

C-714/2021, C-4890/2021 Seite 13 Aufgabenbereich zu betätigen, nicht durch zumutbare Eingliederungsmassnahmen wieder herstellen, erhalten oder verbessern können (Bst. a), während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens 40 % arbeitsunfähig (Art. 6 ATSG) gewesen sind (Bst. b) und nach Ablauf dieses Jahres zu mindestens 40 % invalid (Art. 8 ATSG) sind (Bst. c). Art. 29 Abs. 1 IVG sieht zudem vor, dass der Rentenanspruch frühestens nach Ablauf von sechs Monaten nach Geltendmachung des Leistungsanspruchs nach Art. 29 Abs. 1 ATSG, jedoch frühestens im Monat, der auf die Vollendung des 18. Altersjahrs folgt, entsteht. Dies gilt auch im Fall einer Neuanschuldung (vgl. Urteil des BVerfG C-2694/2017 vom 7. Juni 2021 E. 7.3 mit Hinweis auf BGE 142 V 547 E. 3).

Aufgrund der Neuanmeldung vom 16. März 2017 (vgl. dazu oben Bst. D.a), können im vorliegenden Fall Leistungsansprüche frühestens ab 1. September 2017 geprüft werden.

#### **E. 4.4**

Bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 40 % besteht Anspruch auf eine Viertelsrente, bei mindestens 50 % auf eine halbe Rente, bei mindestens 60 % auf eine Dreiviertelsrente und bei mindestens 70 % auf eine ganze Rente (Art. 28 Abs. 2 IVG). Beträgt der Invaliditätsgrad weniger als 50 %, so werden die entsprechenden Renten nur an Versicherte ausbezahlt, die ihren Wohnsitz und ihren gewöhnlichen Aufenthalt (Art. 13 ATSG) in der Schweiz haben (Art. 29 Abs. 4 IVG). Diese Einschränkung gilt jedoch – wie hier – nicht für die Staatsangehörigen eines Mitgliedstaates der EU und der Schweiz, sofern sie in einem Mitgliedstaat der EU Wohnsitz haben (Art. 7 VO [EG] Nr. 883/2004; vgl. BGE 130 V 253 E. 2.3 und E. 3.1).

#### **E. 4.5**

Wurde eine Rente wegen eines zu geringen Invaliditätsgrades verweigert, so wird eine neue Anmeldung nur geprüft, wenn die versicherte Person glaubhaft macht, dass sich der Grad der Invalidität in einer für den Anspruch erheblichen Weise geändert hat (vgl. Art. 87 Abs. 3 i.V.m. Abs. 2 IVV; BGE 133 V 263 E. 6). Tritt die Verwaltung – wie im vorliegenden Fall (vgl. dazu nachfolgend E. 5) – auf die Neuanmeldung ein, so hat sie die Sache materiell abzuklären und sich zu vergewissern, ob die von der versicherten Person glaubhaft gemachte Veränderung des Invaliditätsgrades auch tatsächlich eingetreten ist; sie hat demnach in analoger Weise wie bei einem Revisionsfall nach Art. 17 Abs. 1 ATSG vorzugehen (vgl. dazu BGE 130 V 71; AHI 1999 E. 1b m.H.). Bei einer Neuanmeldung ist von Amtes wegen zu prüfen, ob seit der ersten Rentenverfügung zwischenzeitlich eine erneute materielle Prüfung des Rentenanspruchs stattgefunden hat. War dies nicht der Fall, so ist auf die Entwicklung der Verhältnisse seit der

C-714/2021, C-4890/2021 Seite 14 ersten Ablehnungsverfügung abzustellen; wie im Revisionsverfahren bleiben allfällige, vorangehende Nichteintretensverfügungen aufgrund des fehlenden Abklärungs- und bloss summarischen Begründungsaufwandes der Verwaltung unbeachtlich (vgl. Urteil des BVGer C-7459/2014 vom 3. November 2016 E. 5.5). Erfolgte dagegen nach einer ersten Leistungsverweigerung eine erneute materielle Prüfung des geltend gemachten Rentenanspruchs und wurde dieser nach rechtskonformer Sachverhaltsabklärung, Beweiswürdigung und Durchführung eines Einkommensvergleichs (bei Anhaltspunkten für eine Änderung in den erwerblichen Auswirkungen des Gesundheitszustandes) abermals rechtskräftig verneint, muss sich die leistungsansprechende Person dieses Ergebnis – vorbehaltlich der Rechtsprechung zur Wiedererwägung oder prozessualen Revision (vgl. BGE 127 V 466 E. 2c m.H.) – bei einer weiteren Neuanmeldung entgegenhalten lassen (BGE 130 V 71 E. 3.2.3). Die Prüfung muss dabei insbesondere auch denjenigen anspruchserheblichen Aspekt umfassen, auf dessen (behauptete) Veränderung sich die Neuanmeldung stützt (vgl. Urteil des BGER 9C\_899/2009 vom 26. März 2010 E. 2.1, in: SVR 2010 IV Nr. 54). Ferner muss die Veränderung der Verhältnisse erheblich, das heisst hinsichtlich der Auswirkungen auf den Invaliditätsgrad rentenwirksam sein (vgl. Art. 17 ATSG, BGE 130 V 343 E. 3.5 m.H.). Unter revisionsrechtlichen Gesichtspunkten – welche gleichermassen für das Neuanmeldungsverfahren gelten (vgl. BGE 133 V 108 E. 5.2) – ist eine lediglich unterschiedliche Beurteilung eines im Wesentlichen unverändert gebliebenen Sachverhal-

tes im Übrigen nicht massgebend (BGE 141 V 9 E. 2.3). Bei einer Neu- anmeldung zum Bezug von Leistungen der Invalidenversicherung ist somit zunächst eine anspruchrelevante Veränderung des Sachverhalts erfor- derlich. Erst in einem zweiten Schritt ist der Rentenanspruch in tatsächli- cher und rechtlicher Hinsicht umfassend zu prüfen (Urteil des BGer 9C\_27/2019 vom 27. Juni 2019 E. 2).

Der Beweiswert eines zwecks Rentenrevision beziehungsweise Neu- anmeldung erstellten Gutachtens hängt wesentlich davon ab, ob es sich aus- reichend auf das Beweisthema, nämlich die erhebliche Änderung(en) des Sachverhalts, bezieht. Einer für sich allein betrachtet vollständigen, nach- vollziehbaren und schlüssigen medizinischen Beurteilung, die im Hinblick auf eine erstmalige Beurteilung der Rentenberechtigung beweisend wäre, mangelt es daher in der Regel am rechtlich erforderlichen Beweiswert, wenn sich die (von einer früheren abweichende) ärztliche Einschätzung nicht hinreichend darüber ausspricht, inwiefern eine effektive Veränderung des Gesundheitszustandes stattgefunden hat. Vorbehalten bleiben Sach- lagen, in denen es evident ist, dass die gesundheitlichen Verhältnisse sich

C-714/2021, C-4890/2021 Seite 15 verändert haben. Dabei ist zu berücksichtigen, dass weder eine im Ver- gleich zu früheren ärztlichen Einschätzungen ungleich attestierte Arbeits- unfähigkeit noch eine unterschiedliche diagnostische Einordnung des gel- tend gemachten Leidens genügt, um auf einen verbesserten Gesundheits- zustand zu schliessen; notwendig ist vielmehr eine veränderte Befundlage (Urteil des BGer 8C\_703/2020 vom 4. März 2021 E. 5.2.1.1 m.H.).

#### **E. 4.6**

Gemäss Art. 43 Abs. 1 ATSG prüft der Versicherungsträger die Begeh- ren, nimmt die notwendigen Abklärungen von Amtes wegen vor und holt die erforderlichen Auskünfte ein. Das Gesetz weist dem Durchführungsor- gan die Aufgabe zu, den rechtserheblichen Sachverhalt nach dem Unter- suchungsgrundsatz abzuklären, sodass gestützt darauf die Verfügung über die in Frage stehende Leistung ergehen kann (Art. 49 ATSG; SUSANNE LEU- ZINGER-NAEF, Die Auswahl der medizinischen Sachverständigen im Sozi- alversicherungsverfahren [Art. 44 ATSG], in: Riemer-Kafka/Rumo-Jungo [Hrsg.], Soziale Sicherheit - Soziale Unsicherheit, Bern 2010, S. 413 f.).

##### **E. 4.6.1**

Zur Beurteilung sozialversicherungsrechtlicher Leistungsansprüche bedarf es verlässlicher medizinischer Entscheidungsgrundlagen (BGE 134 V 231 E. 5.1). Für die Beurteilung der Arbeits(un)fähigkeit stützt sich die Verwaltung und im Beschwerdefall das Gericht auf Unterlagen, die von ärztlichen und gegebenenfalls auch anderen Fachleuten zur Verfügung zu stellen sind. Ärztliche Aufgabe ist es, den Gesundheitszustand zu beurtei- len und dazu Stellung zu nehmen, in welchem Umfang und bezüglich wel- cher Tätigkeiten die versicherte Person arbeitsunfähig ist.

##### **E. 4.6.2**

Das Bundesrecht schreibt nicht vor, wie die einzelnen Beweismittel zu würdigen sind. Für das gesamte Verwaltungs- und Beschwerdeverfah- ren gilt der Grundsatz der freien Beweiswürdigung. Danach haben Versi- cherungsträger und Sozialversicherungsgerichte die Beweise frei, das heisst ohne förmliche Beweisregeln, sowie umfassend und pflichtgemäss zu würdigen. Da die Feststellungen ausländischer Versicherungsträger,

Krankenkassen, Behörden und Ärzte bezüglich Invaliditätsgrad und Anspruchsbeginn für die rechtsanwendenden Behörden in der Schweiz nicht verbindlich sind (vgl. oben E. 3.1), unterstehen auch aus dem Ausland stammende Beweismittel der freien Beweiswürdigung des Gerichts (vgl. dazu z.B. Urteil des BVer C-5049/2013 vom 13. Februar 2015 E. 3.2 m.H.).

#### **E. 4.6.3**

Hinsichtlich des Beweiswertes eines Arztberichtes ist entscheidend, ob dieser für die streitigen Belange umfassend ist, auf allseitigen

C-714/2021, C-4890/2021 Seite 16 Untersuchungen beruht, auch die geklagten Beschwerden berücksichtigt, in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) abgegeben worden ist, in der Beurteilung der medizinischen Zusammenhänge sowie der medizinischen Situation einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen der Experten begründet sind (BGE 134 V 231 E. 5.1; 125 V 351 E. 3a m.H.) und ob der Arzt über die notwendigen fachlichen Qualifikationen verfügt (Urteil des BVer 9C\_736/2009 vom 26. Januar 2010 E. 2.1).

#### **E. 4.6.4**

Den von Versicherungsträgern im Verfahren nach Art. 44 ATSG eingeholten Gutachten von medizinischen Sachverständigen, die den Anforderungen der Rechtsprechung entsprechen, darf das Gericht vollen Beweiswert zuerkennen, solange nicht konkrete Indizien gegen die Zuverlässigkeit der Expertise sprechen (BGE 137 V 210 E. 2.2.2; 135 V 465 E. 4.4). Berichte behandelnder Ärzte sind aufgrund deren auftragsrechtlicher Vertrauensstellung zum Patienten mit Vorbehalt zu würdigen. Dies gilt für den allgemein praktizierenden Hausarzt ebenso wie für den behandelnden Spezialarzt (BGE 135 V 465 E. 4.5; Urteil des BVer 8C\_56/2013 vom 16. Juli 2013 E. 2).

Die Stellungnahmen des RAD oder des medizinischen Dienstes der IVS-TA, welche nicht auf eigenen Untersuchungen beruhen, können wie Aktengutachten beweiskräftig sein, sofern ein lückenloser Befund vorliegt und es im Wesentlichen nur um die fachärztliche Beurteilung eines an sich feststehenden medizinischen Sachverhalts geht, mithin die direkte ärztliche Befassung mit der versicherten Person in den Hintergrund rückt (vgl. Urteile des BVer 9C\_524/2017 vom 21. März 2018 E. 5.1; 9C\_28/2015 vom

#### **E. 4.7**

Neben den geistigen und körperlichen Gesundheitsschäden können auch solche psychischer Natur eine Invalidität bewirken (Art. 8 i.V.m. Art. 7 ATSG). Ausgangspunkt der Anspruchsprüfung nach Art. 4 Abs. 1 IVG sowie Art. 6 ff. und insbesondere Art. 7 Abs. 2 ATSG ist die medizinische Befundlage. Eine Einschränkung der Leistungsfähigkeit kann immer nur dann anspruchserheblich sein, wenn sie Folge einer Gesundheitsbeeinträchtigung ist, die fachärztlich einwandfrei diagnostiziert worden ist (BGE 141 V 281 E. 2.1). Mit der Diagnose eines Gesundheitsschadens ist noch nicht gesagt, dass dieser auch invalidisierenden Charakter hat. Ob dies zutrifft, beurteilt sich gemäss dem klaren Gesetzeswortlaut nach dem Einfluss, den der Gesundheitsschaden auf die Arbeits- und Erwerbsfähigkeit hat. Entscheidend ist, ob der versicherten Person wegen des geklagten Leidens nicht mehr zumutbar ist, ganz oder teilweise zu arbeiten. Deshalb ist eine objektivierte Zumutbarkeitsprüfung unter ausschliesslicher Berücksichtigung von Folgen der gesundheitlichen Beeinträchtigung massgeblich (BGE 142 V 106 E. 4.4). Medizinisch-psychiatrisch nicht begründbare Selbsteinschätzungen und -limitierungen, wie

sie, gerichtsnotorisch, ärztlicherseits sehr oft unterstützt werden – wobei erst noch häufig gar keine konsequente Behandlung stattfindet –, sind nicht als invalidisierende Gesundheitsbeeinträchtigung anzuerkennen (BGE 141 V 281 E. 3.7.1).

Geht es um psychische Erkrankungen, namentlich eine anhaltende somatoforme Schmerzstörung, ein damit vergleichbares psychosomatisches Leiden (vgl. BGE 140 V 8 E. 2.2.1.3) oder depressive Störungen leicht- bis mittelgradiger Natur (BGE 143 V 409), sind für die Beurteilung der Arbeitsfähigkeit systematisierte Indikatoren beachtlich, die – unter Berücksichtigung leistungshindernder äusserer Belastungsfaktoren einerseits und Kompensationspotentialen (Ressourcen) andererseits – erlauben, das tatsächlich erreichbare Leistungsvermögen einzuschätzen (BGE 141 V 281

C-714/2021, C-4890/2021 Seite 18 E. 2, E. 3.4-3.6 und 4.1; 143 V 418 E. 6 ff.).

Ausgangspunkt der Prüfung und damit erste Voraussetzung bildet eine psychiatrische, lege artis gestellte Diagnose (vgl. BGE 141 V 281 E. 2.1; 143 V 418 E. 6 und E. 8.1). 5. Die Vorinstanz ist letztlich auf die Neuanmeldung vom 16. März 2017 – trotz zweier Stellungnahmen des RAD-Arztes Dr. E. \_\_\_\_\_, wonach der Beschwerdeführer nicht glaubhaft gemacht habe, dass sich der Gesundheitszustand in einer für den Anspruch erheblichen Weise geändert habe (vgl. IVSTA-act. 122; 144; vgl. auch nachfolgend E. 5.2.13) – eingetreten, indem sie den Rentenanspruch des Beschwerdeführers mit der angefochtenen Verfügung vom 4. Februar 2021 mangels rentenbegründender Invalidität verneint hat. Die Eintretensfrage ist damit vom Bundesverwaltungsgericht nicht zu beurteilen (BGE 109 V 108 E. 2b). Nachfolgend ist in Anwendung der höchstrichterlichen Rechtsprechung zu prüfen, ob im massgebenden Vergleichszeitraum zwischen dem 13. April 2011 (Zeitpunkt der letzten materiellen Beurteilung und rechtskräftigen Ablehnung) und der angefochtenen Verfügung vom 4. Februar 2021 eine anspruchrelevante Veränderung des Gesundheitszustandes des Beschwerdeführers eingetreten ist (vgl. dazu oben E. 4.5 erster Absatz). Hiervon gehen die Parteien zu- mindest seit der Duplik der Vorinstanz vom 7. Oktober 2021 implizit übereinstimmend aus (vgl. dazu oben Bst. E.d und E.g).

## **E. 5**

Oktober 2021 erlassene Wiedererwägungsverfügung überhaupt noch zulässig war, denn der Beschwerdeführer hat in seiner Triplik vom 2. November 2021 im Verfahren C-714/2021 sinngemäss an seinen Anträgen festgehalten beziehungsweise mit eigener Beschwerde vom 8. November 2021 im Verfahren C-4890/2021 die Aufhebung der

C-714/2021, C-4890/2021 Seite 10 Wiedererwägungsverfügung beantragt. Damit ist die Wiedererwägungsverfügung vom 5. Oktober 2021 – wie bereits in der Zwischenverfügung vom 25. November 2021, mit welcher die beiden Verfahren vereinigt wurden, in den Erwägungen festgehalten (vgl. oben Bst. E.j) – lediglich als Antrag der Vorinstanz an das Gericht, die Beschwerde gutzuheissen und dem Beschwerdeführer eine ganze Rente zuzusprechen, zu qualifizieren.

### **E. 5.1**

Im Zeitpunkt der unangefochten in Rechtskraft erwachsenen Verfügung vom 13. April 2011 lagen der Vorinstanz die folgenden medizinischen Unterlagen und RAD-Stellungnahmen vor:

#### **E. 5.1.1**

Die Fachärzte für Orthopädie, Dres. G.\_\_\_\_\_, H.\_\_\_\_\_, I.\_\_\_\_\_ und J.\_\_\_\_\_ sowie die Fachärztin für Plastische Chirurgie, Dr. K.\_\_\_\_\_, hielten im Attest vom 8. April 2010 fest, dass der Beschwerdeführer aufgrund einer Kniegelenkserkrankung zurzeit und für ungefähr sechs Monate nicht arbeitsfähig sei, wobei eine Dauerprognose nicht gestellt werden könne (IVSTA-act. 14=39).

#### **E. 5.1.2**

Im Rahmen des Rentenantrags bei der Deutschen Rentenversicherung wurde der Beschwerdeführer am 10. Mai 2010 von Dr. L.\_\_\_\_\_ untersucht. Im ausführlichen ärztlichen Befundbericht wurden die folgenden Diagnosen gestellt: arterieller Hypertonus, befriedigend geführt unter 3-facher Therapie; Diabetes mellitus II B, medikamentös gut geführt, Polyneuropathie der Fingerkuppen; Adipositas per magna; häufiges Wasserlassen bei hyperaktiver Blase; Schlafapnoe-Syndrom, lungenfunktionell geringe

C-714/2021, C-4890/2021 Seite 19 Obstruktion, keine respiratorische Insuffizienz; Hypothyreose; Fettleber, Splenomegalie, Cholezystolithiasis; Gonalgien rechts mit leichter Funktionseinschränkung, Wegefähigkeit erhalten; lastabhängige Lumbalgien mit endgradigen Funktionseinschränkungen bei Bandscheibenvorfall L5/S1 (im Jahr 2002); Neurodermitis, zurzeit blander Hautbefund; seelisches Leiden. Im Rahmen der sozialmedizinischen Leistungsbeurteilung wurde festgehalten, es bestehe aus internistischer Sicht ein vollschichtiges Leistungsvermögen für leichte bis mittelschwere Tätigkeiten in wechselnder Arbeitshaltung ohne Nachtschicht, Zeitdruck, häufiges Bücken, Knien oder Hocken, wobei Toilettennähe erforderlich sei. Unter Berücksichtigung der qualitativen Leistungseinschränkungen sei für die letzte Tätigkeit als Chemikant in der Pharmaindustrie ein ausreichendes Leistungsvermögen gegeben (IVSTA-act. 45; vgl. auch IVSTA-act. 40-44).

#### **E. 5.1.3**

Die Fachärztin für Psychiatrie und Psychotherapie, Dipl.-Med. M.\_\_\_\_\_, diagnostizierte im ausführlichen ärztlichen Befundbericht vom 25. Juni 2010 zuhanden der Deutschen Rentenversicherung eine Somatisierungsstörung sowie einen Verdacht auf Dysthymie und kam aufgrund ihrer Befunderhebung zur Beurteilung, dass aus nervenärztlicher Sicht beim Beschwerdeführer ein vollschichtiges Leistungsvermögen für leichte bis mittelschwere Tätigkeiten unter Vermeidung von Nachtschichten und Zeitdruck bestehe. Das Leistungsvermögen in der letzten Tätigkeit als Chemikant sei ebenfalls vollschichtig gegeben. Zur weiteren Stabilisierung und zum Erlernen von Strategien zur Konfliktlösung sei eine psychotherapeutische ambulante Behandlung (Verhaltenstherapie) indiziert (IVSTA-act. 46).

#### **E. 5.1.4**

Im Behandlungsbericht Erste Hilfe vom 6. November 2010 hielt Dr. N.\_\_\_\_\_, Klinik O.\_\_\_\_\_, fest, der Beschwerdeführer sei auf der Strasse mit dem rechten Fusse umgeknickt. Es würden eine Schwellung und Schmerzen bestehen, Laufen sei kaum möglich (IVSTA-act. 51=64). In der Folge berichteten die Dres. P.\_\_\_\_\_ und Q.\_\_\_\_\_ sowie Dipl.-Med. R.\_\_\_\_\_, Gemeinschaftspraxis für Chirurgie, am 8. November 2010, der Beschwerdeführer sei mit dem rechten Fuss umgeknickt und gestürzt. Er habe Beschwerden im rechten Fuss, Knie und Brustbereich. Sie diagnostizierten eine Brustwirbelsäulen (BWS)-Blockierung, eine Distorsion rechts des oberen Sprunggelenks («Umknicktrauma»), einen Diabetes mellitus und eine Adipositas per magna (IVSTA-act.

52 f.=60 f.).

#### **E. 5.1.5**

Der RAD-Arzt Dr. S.\_\_\_\_\_ hielt im Schlussbericht vom 7. Dezember 2010 fest, aus psychiatrischer Sicht würden keine die Arbeitsfähigkeit invalidisierenden Erkrankungen vorliegen, sodass weiterhin eine volle

C-714/2021, C-4890/2021 Seite 20 Arbeitsfähigkeit für leichte bis mittelschwere Tätigkeiten unter Vermeidung von Nachtschichten und Zeitdruck bestehe. Die durch M.\_\_\_\_\_ gestellten Diagnosen (Somatisierungsstörung [F45], Verdacht auf Dysthymie [F34.8]) beurteilte er als Nebendiagnosen ohne Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit (IVSTA-act. 47).

#### **E. 5.1.6**

Im ärztlichen Attest vom 16. Dezember 2010 führte Dr. T.\_\_\_\_\_, Facharzt für Psychiatrie/Psychotherapie, aus, der Beschwerdeführer sei seit 2005 wegen einer rezidivierenden depressiven Störung und einer gemischten Persönlichkeitsstörung in ständiger Behandlung. Seit Beginn der Behandlung leide der Beschwerdeführer unter ständigen Depressionen mit Weinanfällen, Schlafstörungen, Antriebsstörungen, Erschöpfung und sei oft unfähig, aus dem Bett zu kommen. Er sei sozial völlig isoliert und habe jegliches Interesse an Aktivitäten verloren. Eine Behandlung mit antidepressiven Medikamenten habe leider zu keiner Verbesserung geführt. Beim letzten Besuch am 1. November 2010 sei der Beschwerdeführer niedergeschlagen und traurig gewesen, habe Schlafstörungen gehabt, alles nur negativ gesehen, sei erschöpft gewesen und habe keine Freude empfinden können. Aufgrund des schon deutlich chronifizierten Zustandes könne in absehbarer Zeit keine Verbesserung erwartet werden, so dass er es gegenwärtig für nicht möglich halte, dass der Beschwerdeführer drei oder mehr Stunden pro Tag arbeiten könne (IVSTA-act. 50=59). Er bescheinigte dem Beschwerdeführer ausserdem eine Arbeitsunfähigkeit (IVSTA-act. 56=63).

#### **E. 5.1.7**

Am 20. Januar 2011 hielt Dr. U.\_\_\_\_\_ in seiner sozialmedizinischen Stellungnahme zuhanden der Deutschen Rentenversicherung fest, im Widerspruchsverfahren werde ein ärztliches Attest des betreuenden Nervenarztes Dr. T.\_\_\_\_\_ vorgelegt. Darin beschreibe dieser, dass er den Beschwerdeführer seit 2005 wegen einer rezidivierenden depressiven Störung und einer gemischten Persönlichkeitsstörung behandle. Die vom behandelnden Nervenarzt vorgetragenen Beschwerden habe der Beschwerdeführer auch bei den Begutachtungen angeführt. Das Ausmass der psychischen Veränderungen sei jedoch nicht so ausgeprägt, dass nicht doch körperlich leichte bis mittelschwere Tätigkeiten des allgemeinen Arbeitsmarktes weiterhin über sechs Stunden möglich wären (IVSTA-act. 62).

#### **E. 5.1.8**

In der RAD-Stellungnahme vom

#### **E. 5.2**

Die vorliegend angefochtene Verfügung vom 4. Februar 2021 und der im Beschwerdeverfahren gestellte Antrag der Vorinstanz basieren sodann im Wesentlichen auf den folgenden medizinischen Unterlagen und RAD-Stellungnahmen beziehungsweise

Stellungnahmen des medizinischen Dienstes der IVSTA:

### **E. 5.2.1**

Im psychiatrischen Sachverständigenutachten vom 28. Februar 2012 im Auftrag des Sozialgerichts D.\_\_\_\_\_ diagnostizierte Dr. V.\_\_\_\_\_, Facharzt für Nervenheilkunde, Psychiatrie und Psychotherapie, eine Persönlichkeitsstörung mit schizoiden, paranoiden und ängstlich-vermeidenden Anteilen (F60.8), eine anhaltende mittelgradige depressive Episode (F33.1), eine arterielle Hypertonie, Diabetes mellitus Typ II, Adipositas per magna, ein Schlafapnoe-Syndrom, eine Gonalgie rechts, eine Lumbalgie sowie eine Neurodermitis. In seiner Beurteilung führte er zusammenfassend aus, der Beschwerdeführer habe auf dem Boden einer auffälligen und dysfunktionalen Persönlichkeitsentwicklung eine ausgeprägte Persönlichkeitsstörung entwickelt, die depressiv dekompenziert sei, mit der Folge einer weitgehenden sozialen Desintegration. Seine Urteilsfähigkeit sei durch seine depressiv-negativistische Haltung deutlich vermindert. Neben der psychiatrischen bestehe eine nicht unerhebliche somatische Komorbidität mit negativen Rückwirkungen auf die psychische Verfassung. Der Krankheitsverlauf zeige eine Verschlechterungs- und Chronifizierungstendenz ohne anhaltende spontane Besserungen, einige Behandlungsversuche seien unternommen worden, die Erfolgchancen weiterer Behandlungen seien angesichts des komplexen Erkrankungsbildes,

C-714/2021, C-4890/2021 Seite 22 der geringen Motivation und des deutlichen sekundären Krankheitsgewinns als gering einzuschätzen. Symptomatik und funktionelle Einschränkungen hätten die Lebensführung des Beschwerdeführers weitgehend übernommen. Der Ausprägungsgrad der Symptomatik und die hierdurch verursachte funktionelle Beeinträchtigung hinsichtlich der Erlebnis-, Gestaltungs- und Adaptionfähigkeit seien im Fall des Beschwerdeführers durchaus vergleichbar mit üblicherweise schweren chronischen psychiatrischen und neurologischen Erkrankungen. Somit könne ihm das Aufbringen der zur Überwindung seiner Erkrankung erforderlichen Willensanspannung nicht mehr zugemutet werden. Der Beschwerdeführer sei aus nervenärztlicher Sicht nicht mehr in der Lage, auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt eine Tätigkeit von wirtschaftlichem Wert auszuüben (IVSTA-act. 141).

### **E. 5.2.2**

Dr. W.\_\_\_\_\_, Dr. X.\_\_\_\_\_ und Dr. Y.\_\_\_\_\_, Klinik O.\_\_\_\_\_, berichteten am 9. Mai 2012 über die stationäre Behandlung des Beschwerdeführers infolge einer Brustwirbelfraktur T4 und T5, da der Beschwerdeführer auf einer Treppe ausgerutscht und auf den Rücken gefallen war. Zusätzlich hielten sie als Diagnose einen arteriellen Hypertonus, eine Schlafapnoe, Diabetes mellitus und eine Depression fest (IVSTA-act. 106).

### **E. 5.2.3**

Am 19. April 2013 erstattete sodann Dr. Z.\_\_\_\_\_ ein psychiatrisches Gutachten an das Sozialgericht D.\_\_\_\_\_ und diagnostizierte an erster Stelle eine Persönlichkeitsstörung von unreif haltloser und narzisstischer Akzentuierung (F60.8), wobei das Bild im Querschnitt wenig charakteristisch sei und in einer ersten Annäherung zu einer Dysthymia (F34.1) sei. Körperlich bestimme zunächst ein metabolisches Syndrom den Ein- druck mit immenssem Übergewicht (BMI 41.5; Adipositas per magna), gut eingestelltem arteriellem Bluthochdruck, einer Fettleber und einer diabetischen Stoffwechsellage mit möglicherweise auch diabetogener Polyneuropathie. Neu hinzugetreten seien

Deckplatteneinbrüche der BWK 4 und 5 nach Sturz im Mai 2012. Es handle sich um eine frühe Störung der Erlebnisverarbeitung. Er beurteilte den Beschwerdeführer als in der Lage, täglich regelmässig körperlich leichte Arbeiten unter geschützten Witterungsbedingungen zu verrichten, wobei das Heben und Tragen auf leichte Lasten zu begrenzen sei. Überfordernd seien stressbelastete Arbeiten unter Zeitdruck im Akkord und maschinengetaktet am Fließband. Das verbliebene Leistungsvermögen reiche für die volle übliche Arbeitszeit von täglich sechs bis zu acht Stunden mit der üblichen Pausenregelung aus (IVSTA-act. 75).

C-714/2021, C-4890/2021 Seite 23

#### **E. 5.2.4**

Ebenfalls im Auftrag des Sozialgerichts D.\_\_\_\_\_ erstellte Dr. AA.\_\_\_\_\_ am 18. Oktober 2013 ein orthopädisches Sachverständigen Gutachten. Auf orthopädischem Fachgebiet lägen folgende Diagnosen vor: eine verminderte Trag- und Bewegungsfunktion der Wirbelsäule (bei in leichter Fehlstellung ausgeheilten Wirbelkörperbrüchen Th4 + Th5 mit sekundären segmentalen Bewegungsstörungen und degenerativen Veränderungen, statisch muskulärer Fehlhaltung und muskulärer Dysbalance, Bandscheibenschaden L5/S1 ohne neurologische Defizite, Fehl- und Überbelastungssyndrom der Wirbelsäule bei Übergewicht, pseudoradikulärem chronifiziertem Schmerzsyndrom mit psychischen Faktoren), eine Funktions-, Belastungs- und Bewegungsminderung beider Hüftgelenke bei Knorpelschädigung und Hüftgelenksarthrose links > rechts sowie eine Funktions-, Belastungs- und Bewegungsminderung beider Kniegelenke bei Knorpelschädigung und Kniegelenksarthrose rechts > links. Aufgrund der Beschwerden am Haltungs- und Bewegungsapparat sei der Beschwerdeführer nur noch eingeschränkt leistungsfähig. Anforderungen an die Wirbelsäule sowie die Hüft- und Kniegelenke könnten im beruflichen und wirtschaftlichen Alltag nicht mehr gestellt werden. Es seien nur noch leichte Tätigkeiten in überwiegend wechselnder Körperhaltung mit betontem Sitzen möglich. Leichte Büro- oder Verwaltungsaufgaben, eine Tätigkeit als Pförtner oder Versandfertigmacher seien denkbar. Bei Aufnahme einer derartigen leidensgerechten Tätigkeit sei nicht mit einer häufigen oder längeren Arbeitsunfähigkeit zu rechnen. Derartige Tätigkeiten könnten noch regelmäßig wettbewerbsfähig und ohne Gefährdung der Restgesundheit mindestens sechs Stunden täglich ausgeführt werden (IVSTA-act. 76).

#### **E. 5.2.5**

Dr. BB.\_\_\_\_\_, Fachärztin für Strahlentherapie, hielt in ihrem Arztbericht vom 29. Oktober 2015 eine Achillodynie (schmerzhafte Prozesse der Achillessehne) rechts aufgrund therapieresistenter Schmerzen fest, welche mittels Bestrahlung behandelt worden sei (IVSTA-act. 104).

#### **E. 5.2.6**

Der Beurteilung vom 8. April 2016 von Dr. CC.\_\_\_\_\_ hinsichtlich einer MRT-Untersuchung des rechten oberen Sprunggelenks ist sodann zu entnehmen, dass kein Anhalt für eine Fascitis der Plantaraponeurose (Reizung der Plantarfaszie an der Fusssohle) bei knöchernem Fersensporn bestehe. Hingegen bestehe eine gering aktivierte Arthrose im TMT-Gelenk 2 (Fusswurzel-Mittelfuss-Gelenk 2) (IVSTA-act. 103).

#### **E. 5.2.7**

Die Fachärztin für Augenheilkunde, DD.\_\_\_\_\_, hielt in ihren beiden Berichten vom 6. Oktober 2015 und 21. Dezember 2016 jeweils fest, es

C-714/2021, C-4890/2021 Seite 24 würden sich zurzeit keine diabetischen Netzhautveränderungen finden und es bestehe ein altersgemässer Befund (IVSTA-act. 94; 95=108).

#### **E. 5.2.8**

In ihrem ärztlichen Befundbericht vom 8. Mai 2017 hielt die Hausärztin Dr. EE.\_\_\_\_\_ die Diagnosen Adipositas, Depression, Hypertonie, Diabetes mellitus, Gonarthrose und Fersensporn fest. Der Beschwerdeführer sei nicht arbeitsfähig und es sei in den letzten drei Jahren keine Befundänderung eingetreten. In einem weiteren Befundbericht vom 11. April 2018 hielt die Hausärztin die zusätzlichen Diagnosen Hypothyreose, Schlafapnoe, chronische Schmerzen, Verdacht auf depressives Syndrom, Zustand nach Wirbelkörperfraktur BWK 4 + 5 fest, wobei der Fersensporn nicht mehr erwähnt wurde. Der Zustand sei gleichbleibend und es bestehe eine psychische Instabilität (IVSTA-act. 98 S. 2 f.; 105).

#### **E. 5.2.9**

FF.\_\_\_\_\_, Fachärztin für Psychiatrie und Psychotherapie, attestierte dem Beschwerdeführer in ihrem ärztlichen Befundbericht vom 25. Mai 2017 eine rezidivierende depressive Störung (gegenwärtig mittelgradige Episode; F33.1) sowie eine kombinierte Persönlichkeitsstörung (F60.9). Der Beschwerdeführer sei nicht arbeitsfähig und es habe in den letzten drei Jahren keine Befundänderung gegeben. Im Befundbericht vom 18. Juli 2018 wurden dieselben Diagnosen, allerdings bei der depressiven Störung eine gegenwärtig mittelschwere bis schwere Episode angegeben. Sie beurteilte die Krankheitsentwicklung zudem als chronifiziert und therapieresistent (IVSTA-act. 99 f.).

#### **E. 5.2.10**

Dem Befundbericht von Dr. G.\_\_\_\_\_, Facharzt für Orthopädie, vom 16. April 2018 sind sodann die Diagnosen Fersensporn rechts (plantar und dorsal), Fersensporn links (dorsal), KSSF (Knick-Senk-Spreizfuss) beidseits, chronische Handgelenksreizung links, Insertionstendopathie (Schädigung der Sehne am Knochenansatz) der Plantaraponeurose rechts, Adipositas BMI >40 zu entnehmen. Aus orthopädischer Sicht sei der Beschwerdeführer in körperlich leichten Tätigkeiten arbeitsfähig (IVSTA-act. 102).

#### **E. 5.2.11**

H. GG.\_\_\_\_\_, Facharzt für Urologie, diagnostizierte zudem in seinem Befundbericht vom 7. Mai 2018 eine Harnblasenentleerungsstörung bei benigner Prostatahyperplasie (gutartige Vergrößerung der Prostata). Bei der sonographischen Untersuchung sei insbesondere 75 ml Restharn festgestellt worden. Es bestehe die Indikation zu einer transurethralen Prostataresektion, aber der Beschwerdeführer sei noch nicht

C-714/2021, C-4890/2021 Seite 25 abschliessend bereit. Aus urologischer Sicht sei der Beschwerdeführer unter Berücksichtigung der Miktionsbeschwerden arbeitsfähig (IVSTA-act. 101).

#### **E. 5.2.12**

Im Rahmen des Gerichtsverfahrens hinsichtlich einer deutschen Erwerbsminderungsrente erstattete HH.\_\_\_\_\_, Facharzt für Neurologie und Psychiatrie, am 19. August 2019 ein

(weiteres) psychiatrisch-neurologisches Gutachten zuhanden des Sozialgerichts D. \_\_\_\_\_ über die Untersuchung des Beschwerdeführers am 12. Dezember 2018 und stellte die folgenden Diagnosen: Kombinierte Persönlichkeitsstörung mit paranoiden, ängstlich-vermeidenden und schizoiden Persönlichkeitsanteilen (ICD-10 F60.8), chronifizierte depressive Episode, mittelgradig bis schwergradig (F33.1/F33.2), Fehlstellung des rechten Fußes mit Aussenrotation. Nach Auswertung der Unterlagen seien weitere Diagnosen arterielle Hypertonie, Diabetes mellitus Typ II, Adipositas per magna, Schlaf-Apnoe-Syndrom, Gonalgie rechts, Lumbalgie und Neurodermitis (IVSTA-act. 112 S. 9 f.).

In seiner Beurteilung stellte der Gutachter insbesondere fest, dass die Auswirkungen der kombinierten Persönlichkeitsstörung zu anhaltenden starren Persönlichkeitseigenschaften und zu den Auswirkungen einer unflexiblen und starren Persönlichkeit führen würden, begleitet von einer anhaltenden Verbitterung, einem Misstrauen, vielgestalteten Ängsten, einer paranoiden Verarbeitung von realen Sachverhalten, Umständen und Gegebenheiten, sowie einer paranoiden Verarbeitung und Verfälschung der Erinnerung an Ereignisse und soziobiografische Lebensereignisse vor dem Hintergrund realer Umstände und Gegebenheiten. Bezugnehmend auf das Gutachten von Dr. V. \_\_\_\_\_ vom 28. Februar 2012 seien die Diagnosen und die darin beschriebenen Auswirkungen zu bestätigen und hätten im weiteren zeitlichen Verlauf seit jener Gutachtenerstellung zu einer Intensivierung der chronifizierten Auswirkungen mit einer chronifizierten und schweren Beeinträchtigung der Fähigkeit der Lebensgestaltung geführt. Insofern sei davon auszugehen, dass bereits, wie in dem nervenärztlichen Gutachten zum Zeitpunkt der Gutachtenerstellung am 28. Februar 2012 festgestellt sei, der jetzt festzustellende Schweregrad und die Auswirkungen mit der Folge einer schweren Beeinträchtigung des qualitativen und quantitativen Leistungsvermögens vorgelegen hätten (vgl. S. 10 f.).

In der Stellungnahme zu den im Gutachtauftrag aufgeführten Fragen hielt er unter anderem weiter fest, er habe gegenüber den vorliegenden ärztlichen Unterlagen keine wesentlichen neuen Befunde erhoben. Das verbleibende Leistungsvermögen reiche nicht für die volle übliche

C-714/2021, C-4890/2021 Seite 26 Arbeitszeit von mindestens sechs Stunden täglich aus, sondern die Leistungsfähigkeit sei auf unter drei Stunden gesunken (vgl. S. 11 ff.).

### **E. 5.2.13**

Der RAD-Arzt Dr. E. \_\_\_\_\_ legte in seiner Stellungnahme vom 30. Juli 2020 dar, dass durch die vom Beschwerdeführer eingereichten Unterlagen nicht glaubhaft gemacht sei, dass sich die Arbeitsunfähigkeit in einer für den Anspruch erheblichen Weise geändert habe. Es liege insbesondere ein psychiatrisches Gutachten aus dem Jahr 2019 vor, worin aber mehrmals betont werde, dass sich der psychische Gesamtzustand seit 2012 nicht verändert habe. Aus somatischer Sicht würden sich keine Neuerungen zeigen.

Entsprechend sei keine plausible Verschlechterung des Gesundheitszustandes seit der letzten RAD-Einschätzung des Jahres 2014 erkennbar (IVSTA-act. 122). Am 30. Januar 2021 ergänzte Dr. E. \_\_\_\_\_, dass neu zwei alte Berichte von Dr. V. \_\_\_\_\_ (02/2012; vgl. oben E. 5.2.1) und Dipl.-Med. M. \_\_\_\_\_ (06/2010; vgl. oben E. 5.1.3) beigelegt worden seien. Einzig das Gutachten von Dr. V. \_\_\_\_\_ wolle (auf bereits bekannter Basis) ein anderes Begutachtungsergebnis erkennen (mit Diagnosen wie Persönlichkeitsstörung und mittelgradige depressive Episode). Dieser Bericht sei aber bereits 2012 verfasst und ein

IV-Entscheidung von 2014 damals nicht angefochten worden. Zudem würden die neusten Unterlagen von 2019 eine unveränderte psychiatrische Beurteilung zeigen. Somit sei man in der Situation, dass einerseits der Versicherte sich aktuell auf Berichte von 2012 abstütze, obwohl 2014 ein negativer IV-Entscheid nicht angefochten worden sei. Andererseits würden die aktuellen psychiatrischen Berichte von 2019 die Situation zum Zeitpunkt des ablehnenden Entscheides bestätigen. Dr. V. \_\_\_\_\_ stehe als einziger Psychiater mit seinen Diagnosen einsam da. In diesem Sinne habe der Versicherte nach wie vor eine Verschlechterung des Gesundheitszustandes gegenüber 2014 nicht plausibel dargelegt (IVSTA-act. 144).

#### **E. 5.2.14**

Im Rahmen des Beschwerdeverfahrens nahm Dr. F. \_\_\_\_\_, Fachärztin Psychiatrie und Psychotherapie des medizinischen Dienstes der IV-STA, am 8. September 2021 (erstmalig) Stellung zum aktuellen psychischen Gesundheitszustand des Beschwerdeführers. Sie hielt fest, dass auf das Gutachten von HH. \_\_\_\_\_ vom 12. Dezember 2018 (recte: 19. August 2019) weitgehend abgestellt werden könne. Der psychiatrische Befund sei fast vollständig gemäss AMDP erhoben, beinhalte jedoch neben den Schilderungen der psychischen Funktionen auch bereits abgeleitete funktionelle Einschränkungen. Diagnostisch habe der Gutachter die vor-mals diagnostizierte kombinierte Persönlichkeitsstörung bestätigt und es bestehe bei der chronifizierten Depression ein mittelgradiges bis schweres

C-714/2021, C-4890/2021 Seite 27 Ausmass. Als nicht wesentlich beeinträchtigt würden im Psychostatus sowohl die kognitiven als auch die mnestischen Funktionen beurteilt, was einerseits typischerweise nicht zu einer mittelgradig bis schweren Depression passe beziehungsweise auch nicht zu den paranoid durchzogenen anamnestischen Angaben des Versicherten. Die Einschätzung des Schweregrades der chronifizierten Depression sei aus dieser Perspektive somit nicht nachvollziehbar. Vergleiche man sämtliche Informationen der gutachterlichen Situation von Dezember 2018 mit den anamnestischen Angaben, dem interaktionellen Verhalten des Versicherten und dem Befund als Grundlage einer psychiatrischen Einschätzung, so würden vor allem die erheblichen Auffälligkeiten im Kontaktverhalten und der Beziehungsgestaltung sowie der Affektregulation im Vordergrund stehen. Die schweren Beeinträchtigungen der Kontaktfähigkeit würden zum üblichen Verhalten des Versicherten passen, der nach seinen Angaben abgeschieden von Menschen und vermeidend seinen Alltag lebe. Im Zusammenhang mit der wahrscheinlich jahrelangen sozialen Deprivation habe sich unterdessen auch eine erhebliche Verbitterung entwickelt, welche Stresstoleranz und Frustrationsfähigkeit sowie Kritikfähigkeit zusätzlich erheblich herabsetze. Affekt, Psychomotorik und Antrieb seien schnell wechselnd, so dass die Fähigkeit, Impulse zu steuern und sich angemessen in üblichen sozialen Situationen zu verhalten, ebenfalls herabgesetzt sei. Die anzunehmende kombinierte Persönlichkeitsstörung bedinge beim Versicherten offensichtlich und mittlerweile erhebliche Einschränkungen der Wahrnehmung und eine starre Interpretation seiner Erlebnisse. Infolgedessen sei die gutachterliche Einschätzung von Dezember 2018 hinsichtlich aktueller Leistungsfähigkeit nachvollziehbar, ebenso die sehr ungünstige Prognose (vgl. BVGer-act. 17 Beilage 1).

#### **E. 5.3**

Aus den Akten ergibt sich, dass die Vorinstanz wohl gestützt auf die Stellungnahmen des RAD-Arzt Dr. E. \_\_\_\_\_ vom 30. Juli 2020 und 30. Januar 2021 (vgl. oben E. 5.2.13)

zunächst davon ausgegangen ist, dass beim Beschwerdeführer keine ausreichende durchschnittliche Arbeitsunfähigkeit während eines Jahres vorgelegen habe, und deshalb das Rentengesuch des Beschwerdeführers mit der vorliegend angefochtenen Verfügung vom 4. Februar 2021 abgewiesen hat (vgl. auch oben Bst. D.d). Gestützt auf die Stellungnahme in psychiatrischer Hinsicht von Dr. F. \_\_\_\_\_ vom 8. September 2021 im Rahmen des vorliegenden Beschwerdeverfahrens ist die Vorinstanz zwischenzeitlich – in Übereinstimmung mit dem Beschwerdeführer – der Auffassung, dem Beschwerdeführer sei eine ganze Rente zuzusprechen, wobei sich die Parteien jedoch über den Zeitpunkt und die Höhe uneinig sind (vgl. auch oben Bst. E.f ff).

C-714/2021, C-4890/2021 Seite 28 und E. 2.3).

In diesem Zusammenhang ist jedoch festzustellen, dass die Vorinstanz der ihr obliegenden Abklärungspflicht gemäss Art. 43 ATSG (vgl. auch oben E. 4.6) nicht rechtsgenügend nachgekommen ist und sich die Entwicklung des Gesundheitszustands des Beschwerdeführers seit der leistungsabsenden Verfügung vom 13. April 2011 anhand der vorliegenden medizinischen Unterlagen (vgl. oben E. 5.2) nicht abschliessend mit überwiegender Wahrscheinlichkeit beurteilen lässt:

### **E. 5.3.1**

Die Abweisung des Leistungsgesuchs des Beschwerdeführers gestützt auf die Stellungnahmen von Dr. E. \_\_\_\_\_ ist für das Gericht nicht schlüssig nachvollziehbar, denn Dr. E. \_\_\_\_\_ würdigte als Allgemeinmediziner auch ein psychiatrisch-neurologisches Gutachten, zog jedoch ohne fachpsychiatrische Untersuchung im RAD gegenteilige Schlüsse. Weiter hält er in der Stellungnahme vom 30. Juli 2020 fest, das neu eingereichte Gutachten von HH. \_\_\_\_\_ aus dem Jahr 2019 betone mehrmals, dass sich der Gesamtzustand seit 2012 nicht verändert habe, weshalb eine plausible Verschlechterung des Gesundheitszustandes seit der letzten RAD-Einschätzung von 2014 nicht erkennbar sei (vgl. IVSTA-act. 122). Relevanter Vergleichszeitpunkt ist vorliegend aber der Zeitraum ab dem 13. April 2011, auch wenn die Vorinstanz in der Folge auf die erste Neuanmeldung des Beschwerdeführers am 2. April 2014 mangels Glaubhaftmachung nicht eingetreten ist (vgl. Urteil des BGer 8C\_183/2016 vom 9. Mai 2016 E. 2.1; vgl. auch oben E. 4.5 erster Absatz), denn der Verfügung vom 2. April 2014 lag keine fundierte materielle Prüfung der gesundheitlichen Situation des Beschwerdeführers zugrunde. In diesem Zusammenhang fällt zudem auf, dass das Gutachten von Dr. V. \_\_\_\_\_ vom 28. Februar 2012, auf welches sich HH. \_\_\_\_\_ hinsichtlich des unveränderten Gesundheitszustands sei 2012 bezieht, der Vorinstanz erst seit dem 15. Dezember 2020 (Eingangsdatum; vgl. IVSTA-act. 138; 141) vorliegt und damit im Rahmen des ersten Neuanmeldungsverfahrens von der Vorinstanz noch gar nicht berücksichtigt werden konnte. Der Vollständigkeit halber ist an dieser Stelle erneut festzuhalten, dass sich Dr. E. \_\_\_\_\_ in seinen Stellungnahmen zur Frage der Glaubhaftmachung einer Veränderung des Gesundheitszustandes und damit grundsätzlich zur Eintretensfrage geäussert hat (vgl. auch oben E. 5).

### **E. 5.3.2**

Allerdings ist auch der Antrag der Vorinstanz, dem Beschwerdeführer gestützt auf die rein psychiatrische Stellungnahme von Dr. F. \_\_\_\_\_ ab 1. Dezember 2019 eine ganze Rente zuzusprechen, für das Gericht nicht

C-714/2021, C-4890/2021 Seite 29 nachvollziehbar. Dr. F. \_\_\_\_\_ äussert sich – entsprechend der ihr gestellten Fragen – ausschliesslich zum aktuellen psychischen Gesundheitszustand des Beschwerdeführers, womit die vorliegend in einem ersten Schritt zu beantwortende Frage nach einer anspruchrelevanten Veränderung des psychischen Gesundheitszustandes seit 13. April 2011 gänzlich unbeantwortet bleibt (vgl. BVGer-act. 17 Beilage 1). Auch das deutsche psychiatrisch-neurologische Gutachten von HH. \_\_\_\_\_ vom 19. August 2019 betreffend die Untersuchung des Beschwerdeführers am 12. Dezember 2018 – auf welches sich die Stellungnahme von Dr. F. \_\_\_\_\_ ausschliesslich bezieht – äussert sich zu dieser Frage nicht ausreichend, denn der Gutachter erwähnt als «ältestes» medizinisches Dokument das Gutachten von Dr. V. \_\_\_\_\_ vom 28. Februar 2012. Insbesondere äussert er sich auch nicht zur am 24. Juni 2010 von Dipl.-Med. E. Stein diagnostizierten Somatisierungsstörung (vgl. IVSTA-act. 112). Es ist damit nicht ersichtlich, ob ihm die in Erwägung 5.1 genannten Unterlagen überhaupt zur Verfügung gestanden haben. Was sodann den «aktuellen» psychischen Gesundheitszustand des Beschwerdeführers betrifft, hat Dr. F. \_\_\_\_\_ selbst in ihrer Stellungnahme darauf hingewiesen, dass die gutachterliche Untersuchung des Beschwerdeführers durch HH. \_\_\_\_\_ am 12. Dezember 2018 erfolgt sei und damit bereits wieder geraume Zeit zurückliege. Schliesslich erscheint auch ihr seine Einschätzung des Schweregrades der chronifizierten Depression nicht nachvollziehbar (vgl. BVGer-act. 17 Beilage 1). Das deutsche Gutachten von HH. \_\_\_\_\_ genügt aber auch aus anderen Gründen den Anforderungen an eine beweiswertige medizinische Expertise, auf welche hinsichtlich einer Arbeitsfähigkeitsschätzung abgestellt werden könnte, nicht: Angesichts der psychiatrischen Diagnosen hätte ein strukturiertes Beweisverfahren nach BGE 141 V 281 erfolgen müssen (vgl. BGE 143 V 409). Ein solches kann anhand des Gutachtens von HH. \_\_\_\_\_ jedoch nicht nachvollzogen werden, da bereits die lege artis gebotene Herleitung und Begründung der gestellten Diagnosen fehlen. Soweit HH. \_\_\_\_\_ zum Schluss kommt, die Leistungsfähigkeit des Beschwerdeführers sei auf unter drei Stunden gesunken, ist ausserdem festzuhalten, dass die Deutsche Rentenversicherung ein von der schweizerischen Invalidenversicherung wesentlich abweichendes Rentenabstufungssystem kennt (vgl. dazu Urteil des BVGer C-1601/2019 vom 18. November 2020 E. 7.5.2). Die (an das deutsche Bemessungssystem anknüpfenden) Schlussfolgerungen im psychiatrisch-neurologischen Gutachten weisen jedenfalls im vorliegenden Fall nicht die für die schweizerische Rentenbemessung erforderliche, rechtsgenügeliche Präzision auf (vgl. zur feineren Rentenabstufung nach schweizerischem Recht: Art. 28 Abs. 2 IVG [in der Fassung vom 1. Januar 2020, vgl. oben E. 3.5]), um auf eine

C-714/2021, C-4890/2021 Seite 30 Arbeitsunfähigkeit von 100 % in jeglicher Tätigkeit zu schliessen. Hinzu kommt schliesslich, dass die weiteren gesundheitlichen (somatischen) Einschränkungen im rein psychiatrisch-neurologischen Gutachten von HH. \_\_\_\_\_ nicht mitberücksichtigt werden konnten. Beim Beschwerdeführer bestehen neben psychischen Erkrankungen insbesondere eine Adipositas per magna (BMI > 40), eine Hypertonie, ein Schlafapnoe-Syndrom, Diabetes mellitus Typ II, eine Harnblasenentleerungsstörung sowie Erkrankungen des Bewegungsapparats (Wirbelsäule, Knie, Füsse). 6.

## **E. 6**

Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (SR 830.1) nicht anwendbar (vgl. auch Urteil des BGer 9C\_339/2021 vom 27. Juli 2022 E. 2.1). 3.6 Das Sozialversicherungsgericht stellt bei der Beurteilung einer Streit-sache in der Regel auf den

bis zum Zeitpunkt des Erlasses der streitigen Verwaltungsverfügung (hier: 4. Februar 2021) eingetretenen Sachverhalt

C-714/2021, C-4890/2021 Seite 12 ab (BGE 132 V 215 E. 3.1.1). Tatsachen, die jenen Sachverhalt seither verändert haben, sollen im Normalfall Gegenstand einer neuen Verwaltungsverfügung sein (BGE 121 V 362 E. 1b). Berichte, die sich über den vorliegend massgebenden Zeitraum aussprechen, hat das Gericht auch dann zu berücksichtigen, wenn sie nach dem Verfügungserlass datieren (Urteil des BGer 9C\_175/2018 vom 16. April 2018 E. 3.3.2 m.w.H.). 4. Nachfolgend sind zunächst die anwendbaren materiellen Bestimmungen und die von der Rechtsprechung dazu entwickelten Grundsätze darzulegen.

### **E. 6.1**

In Anbetracht dessen, dass ein polymorbides Gesundheitsgeschehen vorliegt, das bisher nie interdisziplinär und unter Berücksichtigung der Standardindikatoren gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung (eingehend) sowie der Frage, ob erhebliche Änderung(en) des Sachverhalts seit

### **E. 6.2**

Eine Rückweisung an die Vorinstanz bleibt auch nach neuerer Rechtsprechung möglich, wenn sie allein in der notwendigen Erhebung einer bisher vollständig ungeklärten Frage begründet ist, oder wenn lediglich eine Klarstellung, Präzisierung oder Ergänzung von gutachterlichen Ausführungen erforderlich ist (BGE 137 V 210 E. 4.4.1 ff.). Vorliegend ist im Laufe des Rentenverfahrens in der Schweiz die Interdisziplinarität des multimorbiden Gesundheitsbildes nie geprüft worden, weshalb sich eine erstmalige Prüfung hierzu aufdrängt. Auch litte die Rechtsstaatlichkeit der Versicherungsdurchführung empfindlich und wäre von einem Substanzverlust bedroht, wenn die Verwaltung von vornherein darauf bauen könnte, dass ihre Arbeit in jedem verfügungsweise abgeschlossenen Sozialversicherungsfall

C-714/2021, C-4890/2021 Seite 31 auf Beschwerde hin gleichsam gerichtlicher Nachbesserung unterliegt (BGE 137 V 210 E. 4.2). Entsprechend ist die Sache im Sinne des Eventualantrags des Beschwerdeführers an die Vorinstanz zurückzuweisen.

### **E. 6.3**

Ergänzend bleibt darauf hinzuweisen, dass die vorzunehmende Rückweisung keine Gefahr einer reformatio in peius beinhaltet, da die von der Vorinstanz mit Wiedererwägungsverfügung vom 5. Oktober 2021 zugesprochene ganze Rente ab 1. Dezember 2019 ohnehin lediglich als Antrag an das Gericht zu qualifizieren ist (vgl. oben E. 2.3) und Anfechtungsgegenstand einzig die leistungsabweisende Verfügung vom 4. Februar 2021 bildet (vgl. oben E. 2.4). Überdies verlangt vorliegend der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer im Beschwerdeverfahren die vollumfängliche Aufhebung der angefochtenen Verfügung vom 4. Februar 2021 und eventualiter die Rückweisung der Angelegenheit an die Vorinstanz zur weiteren Abklärung/Begutachtung und Neuverfügung (vgl. oben Bst. E.d). 7. Aufgrund der vorstehenden Erwägungen ist zusammenfassend festzuhalten, dass die Beschwerde gutzuheissen, die Verfügung vom 4. Februar 2021 im Sinne des Antrags des Beschwerdeführers (vgl. oben Bst. E.d Ziff. 1 aufzuheben und die Sache entsprechend dem Eventualantrag des Beschwerdeführers (vgl. oben Bst. E.d Ziff. 3) zu weiteren Abklärungen im Sinne der Erwägung 6 an die Vorinstanz zurückzuweisen ist.

Die lediglich als Antrag an das Gericht zu qualifizierende Verfügung vom 5. Oktober 2021 ist ebenfalls vollumfänglich aufzuheben.

Bei diesem Verfahrensausgang erübrigt sich die Beantwortung der Frage, ob die Vorinstanz mit ihrer – zugegebenermassen knappen – Begründung der angefochtenen Verfügung allenfalls das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers, wie von ihm gerügt (vgl. oben Bst. E.d), verletzt hat. 8. Zu befinden bleibt über die Verfahrenskosten und eine allfällige Parteient- schädigung.

#### **E. 7**

Aufgrund der vorstehenden Erwägungen ist zusammenfassend festzuhalten, dass die Beschwerde gutzuheissen, die Verfügung vom 4. Februar 2021 im Sinne des Antrags des Beschwerdeführers (vgl. oben Bst. E.d Ziff. 1 aufzuheben und die Sache entsprechend dem Eventualantrag des Beschwerdeführers (vgl. oben Bst. E.d Ziff. 3) zu weiteren Abklärungen im Sinne der Erwägung 6 an die Vorinstanz zurückzuweisen ist. Die lediglich als Antrag an das Gericht zu qualifizierende Verfügung vom 5. Oktober 2021 ist ebenfalls vollumfänglich aufzuheben. Bei diesem Verfahrensausgang erübrigt sich die Beantwortung der Frage, ob die Vorinstanz mit ihrer - zugegebenermassen knappen - Begründung der angefochtenen Verfügung allenfalls das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers, wie von ihm gerügt (vgl. oben Bst. E.d), verletzt hat.

#### **E. 8**

Juni 2015 E. 3.2; 9C\_196/2014 vom 18. Juni 2014 E. 5.1.1, je m.H.). Die Aufgabe der versicherungsinternen Fachpersonen besteht insbesondere darin, aus medizinischer Sicht – gewissermassen als Hilfestellung für die medizinischen Laien in Verwaltung und Gerichten, welche in der Folge über den Leistungsanspruch zu entscheiden haben – den medizinischen Sach- verhalt zusammenzufassen und versicherungsmedizinisch zu würdigen (vgl. SVR 2009 IV Nr. 50 [Urteil 8C\_756/2008] E. 4.4 m.H.; Urteil des BGer 9C\_692/2014 vom 22. Januar 2015 E. 3.3). Sie haben die vorhandenen Befunde aus medizinischer Sicht zu würdigen, wozu namentlich auch ge- hört, bei widersprüchlichen medizinischen Akten eine Wertung vorzuneh- men und zu beurteilen, ob auf die eine oder die andere Ansicht abzustellen oder aber eine zusätzliche Untersuchung vorzunehmen ist (BGE 142 V 58 E. 5.1). Enthalten die Akten für die streitigen Belange keine beweistaugli- chen Unterlagen, kann die Stellungnahme einer versicherungsinternen Fachperson in der Regel keine abschliessende Beurteilungsgrundlage

C-714/2021, C-4890/2021 Seite 17 bilden, sondern nur zu weitergehenden Abklärungen Anlass geben (vgl. Ur- teil des BGer 9C\_58/2011 vom 25. März 2011 E. 3.3). Eine versicherungs- externe Begutachtung ist sodann anzuordnen, wenn auch nur geringe Zweifel an der Zuverlässigkeit und Schlüssigkeit der versicherungsinternen ärztlichen Feststellungen bestehen. Ein externes, meist polydisziplinäres Gutachten ist namentlich einzuholen, wenn der interdisziplinäre Charakter einer medizinischen Problemlage dies gebietet, wenn der ärztliche Dienst nicht über die nötigen fachlichen Ressourcen verfügt, sowie wenn zwi- schen Bericht des ärztlichen Dienstes und dem allgemeinen Tenor im me- dizinischen Dossier eine relevante Differenz besteht (vgl. Urteil des BVerfG C-1810/2017 vom 14. Juni 2018 E. 4.4 m.w.H.).

#### **E. 8.1**

Das Bundesverwaltungsgericht auferlegt gemäss Art. 63 Abs. 1 und Abs. 3 VwVG die Verfahrenskosten in der Regel der unterliegenden Partei. Da eine Rückweisung praxismässig als Obsiegen der Beschwerde führen- den Partei gilt (BGE 132 V 215 E. 6), sind dem Beschwerdeführer keine Verfahrenskosten aufzuerlegen. Damit bleibt die Gewährung der unentgelt- lichen Prozessführung (vgl. oben Bst. E.c) ohne Bedeutung. Auch der

C-714/2021, C-4890/2021 Seite 32 Vorinstanz sind keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 2 VwVG).

### **E. 8.2**

Der obsiegende, durch Rechtsanwältin Marion Enderli vertretene Be- schwerdeführer hat gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 7 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Ent- schädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) Anspruch auf eine Parteientschädigung zu Lasten der Verwaltung, womit der subsidiäre Anspruch auf eine Entschädigung aus der mit Zwischenver- fügung vom 12. Mai 2021 bewilligten unentgeltlichen Rechtsverbeistän- dung entfällt (vgl.

KAYSER/ALTMANN, Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], 2. Aufl. 2019, Art. 65 Rz. 82). Rechts- anwältin Marion Enderli reichte am 9. Dezember 2021 eine Kostennote ein, welche für das Gericht vor dem Hintergrund, dass sie den Beschwerdefüh- rer ab Einreichung des Formulars «Gesuch um unentgeltliche Rechts- pflege» vertreten hat, nachvollziehbar ist (vgl. BVGer-act. 26). Inklusiv Auslagen, aber ohne Mehrwertsteuer, resultiert eine Parteientschädigung von Fr. 2'938.20 (vgl. zur Mehrwertsteuer Art. 1 Abs. 2 Bst. a MWSTG [SR 641.20] i.V.m. Art. 8 Abs. 1 MWSTG und Art. 9 Abs. 1 Bst. c VGKE; vgl. dazu auch Urteile des BVGer C-5889/2012 vom 28. September 2015 E. 4.2 und C-6983/2009 vom 12. April 2010 E. 3.2). Die Parteientschädi- gung ist von der Vorinstanz nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zu leisten.

### **E. 9**

Februar 2011 führte Dr. S. \_\_\_\_\_ aus, es würden keine neuen Unterlagen vorliegen, die aus psychiatrischer Sicht eine andere als die im Schlussbericht vom

C-714/2021, C-4890/2021 Seite 21 7. Dezember 2010 getroffene Einschätzung ergäben. Am 29. März 2011 ergänzte Dr. S. \_\_\_\_\_ seine Stellungnahme nach dem Eingang weiterer Unterlagen der Deutschen Rentenversicherung dahingehend, dass Dr. U. \_\_\_\_\_ in seiner Stellungnahme vom 20. Januar 2011 auf die bei- den Gutachten von Dr. L. \_\_\_\_\_ sowie M. \_\_\_\_\_ verweise und die von diesen getroffene sozialmedizinische Leistungsbeurteilung übernehme, wonach dem Versicherten körperlich leichte bis mittelschwere Tätigkeiten des allgemeinen Arbeitsmarktes weiterhin über sechs Stunden möglich seien. Somit hätten sich keine neuen Gesichtspunkte gegenüber dem Schlussbericht vom 18. Februar 2011 ergeben (IVSTA-act. 57; 67). In letz- terem Bericht bestätigte Dr. S. \_\_\_\_\_, dass – wie im Schlussbericht vom 7. Dezember 2010 – keine Haupt- und Nebendiagnosen mit Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit vorlägen; als Nebendiagnosen ohne Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit nannte er wiederum eine Somatisierungsstörung (F45) und einen Verdacht auf Dysthymie (IVSTA-act. 57 S. 4).

### **E. 13**

April 2011 vorliegen (zum Beweisthema eines im Rahmen einer Revi- sion resp. Neuanschuldung eingeholten Gutachtens vgl. oben E. 4.5 zweiter Absatz), geprüft wurde, ist durch die Vorinstanz eine polydisziplinäre Be- gutachtung in der Schweiz zumindest in den Fachrichtungen Innere Medi- zin, Orthopädie, Neurologie und Psychiatrie anzuordnen. Ob allenfalls wei- tere Spezialisten zu involvieren sind, wird in das pflichtgemässe Ermessen der Vorinstanz beziehungsweise der Gutachter/innen gestellt. Im Rahmen der polydisziplinären Begutachtung werden die Gutachter/innen insbeson- dere auch im Hinblick auf das Zusammenwirken der verschiedenen ge- sundheitlichen Beeinträchtigungen eine Gesamtbeurteilung vorzunehmen haben. Die beauftragten Sachverständigen sind letztverantwortlich einer- seits für die fachliche Güte und die Vollständigkeit der interdisziplinär er- stellten Entscheidungsgrundlage, andererseits aber auch für eine wirtschaft- liche Abklärung (BGE 139 V 349 E. 3.2 f.).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.